

Civile Ord. Sez. 6 Num. 11331 Anno 2019

Presidente: FRASCA RAFFAELE

Relatore: DE STEFANO FRANCO

Data pubblicazione: 26/04/2019

ORDINANZA

sul ricorso iscritto al n. [REDACTED] R.G. proposto da

Ricorso
C.S.M.

[REDACTED] da considerarsi, in difetto di elezione di domicilio in Roma, per legge domiciliata ivi presso la CORTE DI CASSAZIONE, rappresentata e difesa dall'avvocato [REDACTED];

- **ricorrente** -

contro

[REDACTED] elettivamente domiciliato in [REDACTED]
[REDACTED] presso lo studio dell'avvocato [REDACTED]
[REDACTED] rappresentato e difeso dall'avvocato [REDACTED];

- **controricorrente** -

contro

[REDACTED]

- **intimate** -

M

per regolamento di competenza avverso l'ordinanza del TRIBUNALE di FIRENZE, depositata il 08/03/2018;

udita la relazione svolta nella camera di consiglio non partecipata del 17/01/2019 dal Consigliere Dott. Franco DE STEFANO;

rilevato che:

con ricorso per regolamento di competenza avviato per la notifica a mezzo posta elettronica certificata dopo le ore 21 del 15/03/2018 [REDACTED] insorge avverso il provvedimento reso il 09/03/2018 in causa n. 10142/10 r.g. - in corso con [REDACTED] [REDACTED] ed avente ad oggetto azione nunciatoria per violazione di distanze legali in materia di vedute - dal Presidente del Tribunale di Firenze, che ha respinto l'istanza di autorizzazione ad astenersi proposta dal g.i. dott.ssa [REDACTED] fondata sulla pendenza - dinanzi al Tribunale di Genova - di causa di querela di falso di verbale di precedente udienza formato da quest'ultima;

resiste con «controricorso», spedito per la notifica il 10/04/2018, il solo [REDACTED] e, sulla requisitoria del Procuratore Generale del 22/11/2018, con cui è stato chiesto il rigetto del ricorso, per l'adunanza camerale del 17/01/2019 la ricorrente deposita memoria «ex art. 378 cpc»;

considerato che:

il ricorso - irrilevanti restando gli sviluppi del procedimento civile nel cui corso è stato reso il provvedimento che qui si pretende di impugnare, con la singolare pretesa di configurare come controparte il giudice cui il medesimo si riferiva - è radicalmente inammissibile, non essendo previsto alcun - diretto o indiretto - mezzo di impugnazione del provvedimento che rigetta l'istanza di autorizzazione ad astenersi o, comunque, che nega la sospensione eventualmente invocata dalle parti, anche se in forza di pretesi motivi di astensione obbligatoria;

infatti, ai sensi dell'art. 42 cod. proc. civ. (come modificato dall'art. 45, comma 4, della l. 18 giugno 2009, n. 69), possono essere impugnati con istanza di regolamento di competenza

l'ordinanza che, pronunciando sulla competenza anche ai sensi degli articoli 39 e 40 del medesimo codice, non decide il merito della causa e i provvedimenti che dichiarano la sospensione del processo ai sensi dell'articolo 295: e, com'è di palmare evidenza, il provvedimento qui impugnato non rientra in quest'ambito;

in materia, questa Corte ha affermato da tempo (tra le più remote, v. Cass. 16/12/1982, n. 6982) che «le questioni attinenti all'astensione del giudice, per obbligo o per opportunità, non vengono in rilievo nell'ordinamento processuale sotto il profilo della competenza, perché per i criteri di ripartizione di quest'ultima si deve fare riferimento soltanto all'ufficio al quale il giudice appartiene o che esso riveste e non ai suoi rapporti con la lite o con i litiganti»;

comunque (in tali espressi termini, v., da ultimo, Cass. Ord. 13/10/2015, n. 20573), anche l'atto del Presidente del tribunale o del suo delegato, che provvedano in ordine all'astensione di un giudice ed alla conseguente assegnazione o prosecuzione di una causa, sono del tutto estranei alla materia della competenza o della sospensione del processo di cui all'art 42 cod. proc. civ.: si tratta di provvedimenti afferenti alla ripartizione degli affari all'interno dell'ufficio, che non hanno allora, in quanto tali, natura decisoria, con conseguente radicale inammissibilità dell'eventuale istanza di regolamento di competenza ovvero dell'eventuale ricorso per cassazione ex art. 111 Cost. presentati avverso il provvedimento medesimo (v. già Cass. 8477/01; Cass. 1873/04);

e neppure l'ordinanza di rigetto dell'istanza di ricusazione del giudice, a norma dell'art. 53 cod. proc. civ., sarebbe impugnabile con il ricorso per regolamento di competenza, atteso che, per un verso, siffatto provvedimento, pur avendo natura decisoria, difetta tuttavia del necessario carattere di definitività, e che, per altro verso, la pronuncia sulla competenza, (ove pure o per implicito o sulla prosecuzione) contenuta in un tale provvedimento, è preliminare e strumentale alla decisione di merito e non ha una sua

natura specifica, diversa da quest'ultima, tale da giustificare un diverso regime di impugnazione e da rendere ipotizzabile un interesse all'individuazione definitiva ed incontestabile del giudice chiamato ad emettere un simile provvedimento (Cass. 1978/05; Cass. 6352/96; Cass. ord. 21/02/2018, n. 4261);

ancora, il provvedimento del presidente del tribunale difetta di definitività, essendo suscettibile di riesame nel corso del processo in quanto il vizio causato dall'incompatibilità del giudice ricusato può convertirsi in motivo di nullità della sentenza, da far valere con gli ordinari mezzi di gravame avverso quest'ultima (da ultimo, v. Cass. ord. 05/02/2018, n. 2690, richiamata dal P.G.; in precedenza: Cass. ord. 01/02/2005, n. 1978);

in via dirimente, poi, nessun provvedimento che disponga che il processo prosegua, ovvero sia di rigetto di istanze di sospensione, può mai essere impugnato con regolamento di competenza: tanto essendo escluso dalla formulazione letterale dell'art. 42 cod. proc. civ., dalla sua *ratio* (quella, cioè, di assicurare un controllo immediato sulla legittimità di un provvedimento idoneo ad incidere, interrompendone il corso, significativamente sui tempi di definizione del processo) e dall'impraticabilità di un'interpretazione analogica della norma, per il suo carattere eccezionale (Cass. ord. 07/03/2017, n. 5645; Cass. ord. 03/10/2005, n. 19292);

pertanto, a prescindere dall'evidente piena congruità della motivazione adottata dal presidente del tribunale in ordine al diniego dell'autorizzazione all'astensione per insussistenza delle ragioni di convenienza o per altro motivo (visto che la causa pendente non deve giammai originarsi dalla stessa attività giurisdizionale espletata dal magistrato che abbia coinvolto il ruscante o la parte che prospetti l'opportunità dell'astensione: con principio affermato per l'inimicizia grave, v. già Cass. 13/04/2005, n. 7683, seguita poi, tra le altre, da Cass. 31/10/2018, n. 27923, che opportunamente esige, per la rilevanza ai fini di astensione e ruscazione, il carattere privato delle relative ragioni, di rancore o

M

di avversione sorte nell'ambito di rapporti estranei ai compiti istituzionali), il ricorso è manifestamente inammissibile;

va fatta applicazione del seguente principio di diritto: «è inammissibile il regolamento di competenza avverso qualunque provvedimento che provveda sull'istanza di astensione del giudice ed a maggior ragione ove, rigettandola, comporti la prosecuzione del processo, perché – fermo restando che un eventuale vizio causato dall'incompatibilità del giudice o dall'omessa sospensione quando invece dovuta può convertirsi in motivo di nullità della sentenza, da far valere con gli ordinari mezzi di gravame avverso quest'ultima – un tale provvedimento non ha natura decisoria e perché le questioni attinenti all'astensione del giudice, per obbligo o per opportunità, non vengono in rilievo nell'ordinamento processuale sotto il profilo della competenza, dovendosi per i criteri di ripartizione di quest'ultima fare riferimento soltanto all'ufficio al quale il giudice appartiene o che esso riveste e non ai suoi rapporti con la lite o con i litiganti»;

alla relativa declaratoria non può conseguire però la condanna della ricorrente, benché formalmente soccombente, alle spese del presente procedimento, essendo fondata la sua espressa eccezione nel senso della tardività dell'atto difensivo dell'intimato: ed invero esso andava depositato entro il ventesimo giorno successivo al ricevimento della notifica del ricorso (v. già Cass. 21/02/1979, n. 1108; più di recente, escludendo le spese in caso appunto di contestazione del ricorrente soccombente, Cass. ord. 14/03/2018, n. 6380); cosa che, nella specie, non è avvenuta;

in mancanza di notizie attuali sull'esito della domanda di ammissione a patrocinio a spese dello Stato, questo non può ritenersi operativo e deve pure darsi atto – mancando la possibilità di valutazioni discrezionali (tra le prime: Cass. 14/03/2014, n. 5955; tra molte altre: Cass. Sez. U. 27/11/2015, n. 24245) – della sussistenza dei presupposti per l'applicazione dell'art. 13 comma 1-quater del d.P.R. 30 maggio 2002, n. 115, inserito dall'art. 1,

comma 17, della l. 24 dicembre 2012, n. 228, in tema di contributo unificato per i gradi o i giudizi di impugnazione: con la precisazione peraltro che tali presupposti sussistono pur sempre a condizione che sussistano quelli per il versamento originario del contributo, sicché, ove venissero meno questi ultimi, giocoforza verrebbero automaticamente meno i primi;

p. q. m.

dichiara inammissibile il ricorso.

Ai sensi dell'art. 13 comma 1 quater del d.P.R. n. 115 del 2002, inserito dall'art. 1, comma 17 della l. n. 228 del 2012, dà atto della sussistenza dei presupposti per il versamento, da parte della ricorrente, dell'ulteriore importo a titolo di contributo unificato pari a quello eventualmente dovuto per il ricorso, a norma del comma 1-bis, dello stesso articolo 13.